[redacted] LAIMS TRIBUNAL

525

دیوان داوری دعاوی ایران - ایالات متحده

ORIGINAL DOCUMENTS IN SAFE

Case No. B1 Date of filing: 2 Mar 87

** AWARD - Type of Award _____
- Date of Award _____
_____ pages in English _____ pages in Farsi

** DECISION - Date of Decision _____
_____ pages in English _____ pages in Farsi

** CONCURRING OPINION of _____

- Date _____
_____ pages in English _____ pages in Farsi

** SEPARATE OPINION of _____

- Date _____
_____ pages in English _____ pages in Farsi

** DISSENTING OPINION of Mr Brower

- Date _____
_____ pages in English 7 pages in Farsi

** OTHER; Nature of document: _____

_____

- Date _____
_____ pages in English _____ pages in Farsi

R/12

دیوان داوری دعاوی ایران - ایالات متحده

[redacted]LAIMS TRIBUNAL

DISSENTING OPINION OF JUDGE BROWER

Case No. B/1
Full Tribunal

IRAN UNITED STATES CLAIMS TRIBUNAL
دادگاه داوری دعاوی ایران ـ ایالات متحده
FILED - ثبت شد
Date 2 MAR 1987 تاریخ
۱۳۶۵ /۱۲/ ۱۱
No. B1 شماره

پرونده شماره ب ـ ۱

دیوان عمومی

قراراعدادی شماره۶۰ـ ب ۱ـ دیوان عمومی

English version
Filed on 4 APRIL 1986
۱۳۶۵/۱/۱۵ نسخهٔ انگلیسی در تاریخ
ثبت شده است.

جمهوری اسلامی ایران،

خواهان،

ـ و ـ

ایالات متحده آمریکا،

خوانده.

DUPLICATE ORIGINAL
«نسخه برابر اصل»

نظر مخالف قاضی براوئر

یک

۱ ـ بیهودگی آشکار این رسیدگی ایجاب می کرده که قبل از تصمیم گیری شکل رسیدگی عوض شود.

۲ ـ بدون تردید موقعی که طرفین و دیوان با یکدیگر همکاری نموده و برای بررسی مسئله زیر یک رسیدگی ترافعی رسمی را شروع کردند، با حسن نیت عمل کردند:

"این مسئله که آیا طرح دعاوی عدم دریافت اقلام فروخته شده طبق طرح اف. ام.اس. ممنوع است، مگر آنکه طبق ماده ب(٦) شرایط عمومی قولنامه‌ها، ظرف یکسال از انتقال مالکیت یا ارسال صورتحساب، هر کدام که موخر باشد، اخطار داده شده باشد."

ولی بعداً موقعی که طرفین در مورد مثبت بودن جواب سئوال فوق توافق کردند، رسیدگی که بر محور سئوال مزبور بعمل آمد، الزاماً منتفی گردید.

۳ ـ بنابراین لازم بود که در بافت جریان رسیدگی حاضر تغییراتی داده شود، تا توجه آن به مطالبی که در ضمن به صورت موضوعات واقعاً مورد اختلاف در آمده بود، معطوف گردد. ولی، دیوان بدون آنکه به طرفین فرصت عادی ثبت لوایح مناسبی در تشریح آن موضوعات بدهد، تا حدی با اکراه به بحث درباره آن موضوعات پرداخته است. در نتیجه قراری صادر شده که جرات نکرده تکلیف آن موضوعات را کاملاً تعیین کند، ولی وانمود کرده که به بخشی از آنها فیصله داده است.

دوم

۴ ـ رسیدگی حاضر بدین منظور شروع شد که به این سئوال پاسخ گوید که آیا "فقط کمبودهای اقلام تجهیزاتی خاص هر صندوقی که به ایران تحویل داده شده" مشمول مرور زمان یکساله قراردادی جهت تسلیم دعاوی طبق برنامه فروش تسلیحات به خارج شده، ولی کل محمولاتی که هیچگاه دریافت نشده مشمول مرور زمان فوق نمی شود (صفحه ۲۰ لایحه خوانده). به بیان دیگر، مسئله مطروحه این بود که آیا مرور زمان در مواردی که ایران از ۱۰۰ تفنگ سفارشی حتی یک تفنگ هم دریافت نکرده و نیز در مواردی که نه تمام تفنگها بلکه تعدادی از آنها را دریافت نموده، قابل استناد است یا خیر. ارتباط این مسئله از متن ماده ب ٦ (که از اول اوت ۱۰/۱۹۷۷ مرداد ماه ۱۳۵٦ به مرحله اجرا در آمده است) تسلیمی خوانده و به ویژه به "کمبودها" اشاره می‌کند، آشکار می‌شود:

"ب - خریدار

.....

۶ - باید در مبداء حمل مالکیت وسائل دفاعی را بپذیرد... مسئولیت وسائل دفاعی در موقع حمل و نقل بر عهده خریدار بوده و باید دعاوی علیه موءسسات حمل و نقل را فیصله دهد. مالکیت وسائل دفاعی محمول از طریق بسته پستی در تاریخ حمل بسته پستی به خریدار منتقل می گردد. برای تسلیم مطالبات مربوط به مازاد و کمبود و آسیب دیدگی و صورتحساب دوبله و عیب اقلام و شرح غلط و مدارک نادرست به دولت آمریکا از فرم استاندارد ۳۶۴ باید استفاده شود که باید فورا" توسط خریدار ارسال گردد. مطالبات ۱۰۰ دلار یا کمتر از لحاظ مازاد و کمبود و آسیب دیدگی گزارش نمی شوند. مطالبات واصله بعد از یکسال پس از تاریخ انتقال مالکیت یا صورتحساب هر کدام که دیرتر واقع گردد، ازطرف دولت مسموع نخواهد بود مگراینکه دولت آمریکا تعیین کند که اوضاع و احوال غیرمعمول و مبرمی متضمن عیوب ناپیدائی رسیدگی به مطالعه را توجیه می کند" (تاءکید اضافه شده است).

در این زمینه منطقی بود نتیجه گیری شود که سئوالی که از طرفین شده ارتباطی به خدمات یا سایر هزینه ها نداشته، بلکه فقط به اقلام عینی تجهیزات دفاعی مربوط بوده است. لایحه مورخ ۹ اوت ۱۹۸۴ (۱۸ مرداد ماه ۱۳۶۳) تسلیمی خوانده به این سئوال محدود بود(۱).

---

(۱) دستور مورخ ۱۶ مه ۱۹۸۴ (۲۶ اردیبهشت ماه ۱۳۶۳) که آغازگر رسیدگی حاضر بود ابتدا خوانده را موظف نمود که لایحه خود را به ثبت رساند. بند ۳ دستور مزبور این امر را تایید می کند که موضوع رسیدگی حاضر "اقلام" دفاعی بوده و "خدمات" دفاعی و سایر "هزینه ها" مشمول آن نمی گشته است. آن بند ضمن صدور دستور جهت ثبت سایر مطالب در پرونده حاضر، به "اقلام تحویل و حمل شده" یا "تحویل داده شده و حمل نگردیده" اشاره و مقرر داشته که "عبارات "تحویل داده شده" و "تحویل" باید طبق معانی متعارف آن تفسیر شوند." این امر مفاد (بند ۳۴) حکم حاضر را دائر براینکه "آیا ممنوعیت طرح ادعاهائی که ظرف یکسال مطرح نگردیده، در مورد خدمات نیز مصداق می یابد یا خیر، ظاهرا" جزء "مسئله مطروحه می باشد زیرا "کلمه (اقلام) که دیوان در مسئله‌ای که موضوع قرار حاضر است، بکار می برد اصطلاحی است که در قراردادها بکار رفته و هم اقلام دفاعی و هم خدمات دفاعی را شامل می شود..."، بی اعتبار می‌سازد. (تاکید اضافه شده است).

د - ولی لایحه متقابل بعدی خواهان که هفت ماه پس از آن یعنی در ۴ مارس ۱۹۸۵ (۱۳ اسفند ماه ۱۳۶۳) به ثبت رسید، به مراتب از سئوال مطروحه فراتر رفته و به تفصیل به موضوع وسیعتری که آیا ممنوعیت یکساله شامل تامین خدمات و هزینه‌های مختلف نیز می شود یا خیر، پرداخت و در واقع موضوع با بی پروائی مجددا" بشرح زیر عنوان گردید:

> "آیا دعوی سوم ایران بابت خدمات دفاعی و وسائل دفاعی که مازاد برآنچه انجام یا تحویل گردیده صورت داده شده، یا بابت سایر اختلاف حسابها، مشمول شرط ب ٦ شرایط عمومی راجع به محدودیت یکساله می گردد یا خیر؟

چون دیوان در این مورد واکنشی از خود نشان نداد، خوانده در ۵ اوت ۱۹۸۵ (۱۴ مرداد ماه ۱۳٦۴) یعنی فقط یک ماه قبل از تشکیل جلسه استماع، ضمن درخواست اجازه برای ثبت مدارک دیگر دقیقا" به این موضوع بدیهی اشاره نمود:

> " این مطلب (لایحه خواهان) نکات چندی را به میان می آورد (مانند شمول محدودیت به خدمات و هزینه های دیگر) که دیوان درباره آنها توضیحی نخواسته، و نتیجتا" ایالات متحده نیز در خصوص آنها توضیحی نداده است و جزء مسئله‌ای که تحت رسیدگی در جلسه استماع قرار می گیرد نخواهد بود. گرچه توضیح و تشریح این اختلافات ممکن است در آینده مناسب باشد اما طرح آنها در جلسه استنماع (که تاریخ آن تعیین شده بود و در سوم سپتامبر ۱۹۸۵ (۱۲ شهریور ماه ۱۳٦۴) تشکیل شد) مناسب نیست.

٦ - خوانده در آن لایحه برای اولین بار فاش ساخت که قبل از اول اوت ۱۹۷۷ (۱۰ مرداد ماه ۱۳۵٦) دو فرم دیگر قرارداد (که تاریخ آن به سالهای ۱۹٦۹ و ۱۹۷۳ برمی گشت) مورد استفاده بود، که برخلاف متن مربوط به سال ۱۹۷۷، در هر دوی آنها در ماده ب ٦ صریحا" به موضوع "عدم دریافت" و "کمبود" اشاره شده بود، یعنی واقعیتی که به سئوال مطروح توسط دیوان به عنوان مبنای رسیدگی حاضر ارتباط اصولی دارد. با اینحال خواهان ضمن ثبت اعتراض خود به لایحه فوق در ۳۰ اوت ۱۹۸۵ (۸ شهریور ماه ۱۳٦۴) سرانجام در دادن پاسخ مثبت" به سئوالی که جریان رسیدگی بر

محور آن می‌چرخد، با خوانده هم آواز شد:

> در این امر اختلافی نیست که هرگاه برخی از اقلام مندرج در رسیدها (اسناد وصول) کلا" یا جزئا" مفقود شده باشد، خواه کمبود یا عدم دریافت خوانده شود، مشمول مفاد بند ب ٦ خواهد بود.

سپس خواهان بحث را به این مسئله کشاند که آیا، در نبود هیچ مدرک حملی، به استثنای صورتحسابهای سه ماهه، طرح دعاوی بابت عدم دریافت ممنوع است یا خیر.

۷ ـ بدین ترتیب، فقط چهار روز قبل از تشکیل جلسه استماع، طرفین درباره پاسخ به پرسشی که دیوان با کمک آنها پانزده ماه قبل تنظیم نموده بود، به توافق رسیدند. علیرغم آنکه در جهت گیری رسیدگی حاضر تغییر اساسی حاصل شده بود، معهذا لوایح دیگری از طرفین خواسته نشد. علاوه بر این عملا" دامنه جریان رسیدگی تغییر جهت یافته در جلسه استماع و حکم حاضر گسترش یافت، و شمول مرور زمان یکساله به خدمات دفاعی و سایر هزینه ها، یعنی موضوعی را در برگرفت که یکی از طرفین هیچگاه فرصت نیافت درباره آن لایحه ذیربطی به ثبت رساند.

سوم

۸ ـ خسرانی که فی نفسه در مبادرت به اتخاذ تصمیم درباره موضوعاتی که مشمول رسیدگی ترافعی عادی نگردیده، وجود دارد در حکم حاضر آشکارا به چشم می خورد. در درجه اول، در بندهای نخستین عبارت حکم دو موضوع واضح مورد توافق طرفین، یعنی شمول ممنوعیت یکساله به "اقلام دفاعی... که عملا" حمل شده" "سند حمل حاکی از وصول... فی نفسه یک سند حمل قطعی محسوب خواهد شد." مجددا" بیان شده است.

ولی پس از آن عبارت حکم، به نحوی که در متن بخش پیشین حکم تشریح شده، کاملا" مبهم می گردد، و این نظر را ابراز می دارد که "فهرست تحویل، فی نفسه در حکم چنین مدرک (قاطع) حمل نیست"، هر چند مسلما"، چنین فهرستی "(سند پیوست هر یک از صورتحسابهای سه ماهه هر قرارداد)... به خریدار اطلاع می دهد که از نظر فروشنده، اقلام مندرج در فهرست حمل شده است،... می تواند با بار اثبات ادعا مرتبط باشد،" و توام با "مدارک دیگر یا ترکیبی از مدارک ممکن است کافی باشد،.." (تاکید اضافه شده است) (بندهای ۳۱، ۳۳). عبارت حکم ادامه یافته، و ضمن اقرار به اینکه (بند ۳۵) "تا به حال به دیوان اطلاع داده نشده" و لذا "به آن مسئله که "آیا طرفین عملا" ممنوعیت... را به ادعاهای مربوط به خدمات و سایر هزینه‌ها نیز سرایت داده‌اند یا خیر." نمی‌پردازد، و نتیجه می گیرد که "انشاء بند ب ٦ "خود شامل خدمات دفاعی و سایر هزینه‌ها نمی گردد." (تاکید اضافه شده است). سرانجام، حکم محتاطانه نتیجه می گیرد که "به نظر دیوان نتایج فوق" به متن سال ۱۹۷۳ که دیرتر از موقع توسط خوانده تسلیم شده "نیز مصداق می یابد"، هر چند که دیوان (بند ۳٦) "آماده نیست در مورد متن سال ۱۹٦۹... اظهار نظر نماید" (تاکید اضافه شده است).

۹ - بدین ترتیب "راهنمائی" مندرج در حکم تقریبا" همان حد برای طرفین فایده دارد که اسطرلاب برای فضانورد.

چهارم

۱۰ - روش صحیح برای دیوان این می بود که قبل از مبادرت به صدور حکم، موضوعات را از نو فرموله کرده و از طرفین بخواهد که لوایح بیشتری تسلیم نمایند. تا مرحله‌ای که دیوان پیش آمده، از یک سو طرفین را کمتر از آنچه که نهایتا" امکان داشت،

راهنمائی نموده و از سوی دیگر، خصلت موقت ارائه طریق جزئی سود بخشی آن را بسیار محدود می سازد. اتلاف منابع قضائی که پی آمد آن بوده نیز قابل تاءسف است. نظر مخالفی که اجبارا" ابراز می شود بدان امید ثبت می گردد که دیوان در آینده به نحو عاقلانه‌تری عمل کند، تا برقدرت خود و طرفین در برخورد موثر با چنین ادعای کلانی بیفزاید.

چارلز ان. براوئـــر

ع. س / ج.ح